

# ÉLECTIONS PROFESSIONNELLES

## Eligibilité – Délégation unique du personnel – Travailleurs mis à disposition – Salariées d'une entreprise de services sous-traitante – Convocation aux réunions du Comité d'entreprise.

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE PARIS (référé) 22 septembre 2015  
CGT HPE et a. contre CDS Invest

### EXPOSÉ DU LITIGE

La société CDS Invest exploite un hôtel sous l'enseigne « W Paris Opéra », qui emploie environ 120 salariés.

L'employeur a fait le choix d'organiser la représentation du personnel dans le cadre d'une délégation unique du personnel et, le 11 décembre 2014, un protocole préélectoral a été conclu avec la CGT et la CFDT.

Les élections de la délégation unique du personnel se sont tenues le 15 avril 2015. Trois salariées présentées par le syndicat CGT HPE ont été élues titulaires, Madame K., Madame T. T. et Madame W. L.. S'agissant des membres suppléants du collège employés, les deux salariés présentés par le syndicat CGT-HPE ont été élus, à savoir Monsieur T. et Monsieur O..

En vue de la réunion de la délégation unique du personnel prévue le 2 juin 2015 à 14 heures, la direction a convoqué les salariés élus. Cependant, elle a décidé de ne pas convoquer Mesdames T., M. L. et Monsieur O. à la réunion du comité d'entreprise, organisée le même jour à 16 heures.

Par lettre recommandée avec demande d'avis de réception du 26 mai 2015, Mesdames K., T. et M. L. ont sollicité la tenue d'une réunion extraordinaire du comité d'entreprise en vue de constituer le bureau et de nommer un expert pour examiner les comptes pour l'année 2014.

Par courrier du 1<sup>er</sup> juin 2015, la direction a répondu considérer que Mesdames T. et M. L. ne font pas partie du comité d'entreprise, au motif qu'elles sont salariées d'un prestataire extérieur.

Aux termes d'un échange de courriers, la direction a maintenu sa position, soulignant que les informations délivrées aux membres du comité d'entreprise sont confidentielles et que des salariés extérieurs à l'entreprise ne peuvent être destinataires de ce type de renseignement.

(...)

### MOTIVATION

#### I – Sur l'article 808 du Code de procédure civile

Aux termes des dispositions de l'article 808 du Code de procédure civile, dans tous les cas d'urgence, le président du Tribunal de grande instance peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend.

En droit, l'article L.2326-1 du Code du travail en son alinéa 1<sup>er</sup>, dispose, dans sa version antérieure à la loi n°2015-994 du 17 août 2015, que, dans les entreprises de moins de deux cents salariés,

l'employeur peut décider que les délégués du personnel constituent la délégation du personnel au comité d'entreprise.

Ainsi, les membres de la délégation unique du personnel mise en place exercent les attributions des délégués du personnel et du comité d'entreprise.

L'éligibilité des salariés mis à disposition dans l'entreprise utilisatrice aux élections des délégués du personnel et des membres du comité d'entreprise a fait l'objet de deux dispositions spécifiques issues de la loi du 20 août 2008.

L'article L.2314-18-1 du Code du travail, dans sa version antérieure à la loi n°2015-994 du 17 août 2015, prévoit que les salariés mis à disposition remplissant une condition de présence dans l'entreprise sont éligibles dans l'entreprise utilisatrice aux élections de délégués du personnel.

En revanche, en vertu des dispositions de l'article L.2324-17-1 du Code du travail, les salariés mis à disposition ne sont pas éligibles aux élections du comité d'entreprise de l'entreprise utilisatrice.

Si la loi du 20 août 2008 s'est montrée silencieuse sur la question de l'éligibilité du salarié mis à disposition de l'entreprise à la délégation unique du personnel, il est néanmoins de jurisprudence constante, sous l'empire de ces textes, que les travailleurs mis à disposition d'une entreprise qui remplissent les conditions fixées par l'article L.2314-18-1 du Code du travail pour être éligibles en qualité de délégués du personnel, peuvent, à ce même titre et en l'absence de disposition légale contraire y faisant obstacle, être candidats à la délégation unique du personnel.

Par voie de conséquence, il n'est pas sérieusement contestable que les salariés mis à disposition, élus dans le cadre de cette délégation unique du personnel, disposent des entières prérogatives qui leur sont attachées, en ce compris celles relevant du comité d'entreprise, en application des dispositions de l'article L.2326-1 du Code du travail.

En effet, si chacune des institutions, délégués du personnel et comité d'entreprise, subsiste avec la plénitude de ses attributions, les deux réunions qui se tiennent l'une après l'autre rassemblent les mêmes personnes, sous réserve, bien sûr, de l'entrée en sus des représentants syndicaux propres à l'institution du comité d'entreprise. Par ailleurs, les membres du comité d'entreprise sont soumis à une obligation de discrétion s'agissant d'informations désignées par l'employeur comme confidentielles. Enfin, ce dernier a la faculté de ne pas opter pour la délégation unique du personnel et de choisir une dualité classique des

institutions représentatives élues, s'il ne souhaite pas que les salariés mis à disposition interviennent dans le champ des attributions économiques du comité d'entreprise.

Si la loi n° 2015-994 du 17 août 2015, entrée en vigueur le 19 août 2015, exclut désormais l'éligibilité des salariés mis à disposition à la délégation unique du personnel de l'entreprise utilisatrice, elle n'est pas applicable aux faits de l'espèce, ce qui n'est pas discuté.

Par conséquent, la société CDS Invest, qui ne conteste pas avoir opté pour la mise en place d'une délégation unique du personnel, ne pouvait convoquer le comité d'entreprise sans appeler à y siéger l'ensemble des membres de la délégation unique du personnel, en ce compris Mesdames T., M. L. et Monsieur O., salariés mis à disposition, dont l'élection à ces fonctions, attestée par le procès-verbal d'élection du 15 avril 2015 soumis aux débats, n'a pas été contestée.

La condition d'urgence est, en l'espèce, remplie, dans la mesure où les institutions représentatives du personnel sont actuellement irrégulièrement convoquées au sein de l'entreprise, ce qui nuit à leur bon fonctionnement.

Il sera donc ordonné à la SAS CDS Invest de convoquer sous huitaine, à compter du prononcé de l'ordonnance, une réunion du comité d'entreprise composé de la délégation unique du personnel, en ce compris les élus titulaires et suppléants Mesdames T. et M. L. et Monsieur O.

Il n'y a pas lieu d'assortir cette condamnation d'une astreinte.

En revanche, les demandeurs ne justifient pas, à ce stade de la procédure, du préjudice subi, si bien que leur demande de provision sur dommages-intérêts sera rejetée.

(...)

#### PAR CES MOTIFS

Ordonnons à la SAS CDS Invest de convoquer sous huitaine, à compter du prononcé de l'ordonnance, une réunion du comité d'entreprise de la délégation unique du personnel, en convoquant l'ensemble des élus titulaires et suppléants élus, en ce compris Mesdames T. et M. L. et Monsieur O. ;

Disons n'y avoir lieu au prononcé d'une astreinte ;  
Rejetons la demande de provision sur dommages-intérêts ;

(Mme Guennec, prés. – M<sup>e</sup> Vaudoiset, Bregou, av.)

#### Note.

1. La société CDS Invest exploite un hôtel 5 étoiles sous l'enseigne « W Paris-Opéra », qui emploie environ 120 salariés. Cette société fait partie du groupe Starwood Hôtels and Resorts, qui est un des

plus importants groupes hôteliers et de loisirs dans le monde, avec plus de 1 200 sites dans plus de 100 pays et 171 000 salariés dans les sites qu'il possède ou gère.

Dans le cadre des dispositions de l'article L. 2326-1 du Code du travail, l'employeur a fait le choix, afin de diminuer le nombre de représentants du personnel, d'organiser la représentation du personnel dans le cadre d'une délégation unique du personnel (DUP), de sorte que les délégués du personnel constituent la délégation du personnel au comité d'entreprise.

Le procès-verbal des élections de la DUP du 15 avril 2015, s'agissant des membres titulaires du collège « employés », montre que trois salariées présentées par le syndicat CGT-HPE ont été élues titulaires. S'agissant des membres suppléants du collège « employés », les deux salariés présentés par le syndicat CGT-HPE sont élus. Trois des élus de la CGT sont des salariés de l'entreprise sous-traitante, la société Luxe et Traditions. Au second tour, 2 candidats sans étiquette ont été élus au collège cadres et agents de maîtrise.

En vue de la première réunion de la délégation unique du personnel, prévue pour le 2 juin 2015, la direction de l'hôtel a convoqué les salariés précités, élus de la DUP, pour participer à la réunion des délégués du personnel, mais a décidé de ne pas convoquer les trois élus de la sous-traitance à la réunion du comité d'entreprise, organisée à la suite de la réunion des délégués du personnel.

2. Or, l'article L. 2326-1 du Code du travail dispose : « Dans les entreprises de moins de deux cents salariés, l'employeur peut décider que les délégués du personnel constituent la délégation du personnel au comité d'entreprise. (...) ». Et l'article L. 2314-18-1 du Code du travail édicte : « Pour les salariés mis à disposition qui remplissent les conditions mentionnées au 2° de l'article L. 1111-2, la condition de présence dans l'entreprise utilisatrice est de douze mois continus pour être électeur et de vingt-quatre mois continus pour être éligible. Les salariés mis à disposition qui remplissent les conditions mentionnées au premier alinéa choisissent s'ils exercent leur droit de vote et de candidature dans l'entreprise qui les emploie ou l'entreprise utilisatrice. ». Il résulte de ces textes que la délégation unique du personnel est constituée des délégués du personnel, qui exercent, en outre, les attributions du comité d'entreprise.

Par deux arrêts, la Cour de cassation a rappelé cette évidence selon laquelle l'exclusion légale des salariés mis à disposition, prévue pour l'élection

des membres du comité d'entreprise, ne s'applique pas pour la délégation unique du personnel : « Vu les articles L.2326-1 et L.2314-18-1 du Code du travail ; Attendu, selon le premier de ces textes, que, dans les entreprises de moins de deux cents salariés, l'employeur peut décider que les délégués du personnel constituent la délégation unique du personnel au comité d'entreprise ; qu'il en résulte que les travailleurs mis à disposition d'une entreprise, qui remplissent les conditions fixées par l'article L.2314-18-1 du Code du travail pour être éligibles en qualité de délégué du personnel, peuvent, à ce même titre, en l'absence de dispositions légales y faisant obstacle, être candidats à la délégation unique du personnel ; (...) » (1).

En effet, il convient d'insister sur le fait qu'aucune disposition légale ne fait obstacle à ce que les travailleurs mis à disposition d'une entreprise, qui remplissent les conditions fixées par l'article L.2314-18-1 du Code du travail, puissent être candidats à la délégation unique du personnel.

De plus, le 8<sup>ème</sup> alinéa du préambule de la Constitution de 1946 dispose : « Tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises ». Le Conseil Constitutionnel a ainsi considéré que les salariés mis à la disposition d'une entreprise dans le cadre de la sous-traitance, dès lors qu'ils font partie effectivement d'une communauté de travail, doivent participer à la détermination des conditions de travail et à la gestion de l'entreprise – ce qui est la finalité essentielle d'un comité d'entreprise : « Le droit prévu au 8<sup>ème</sup> alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 a pour bénéficiaires, sinon la totalité des travailleurs employés à un moment donné dans une entreprise, du moins tous ceux qui sont intégrés de façon étroite et permanente à la communauté de travail qu'elle constitue, même s'ils n'en sont pas les salariés » (2). Par conséquent, au regard de ces principes constitutionnels, les salariés mis à disposition sont parfaitement électeurs et éligibles à la délégation unique du personnel mise en place dans l'entreprise utilisatrice (3).

Les salariés mis à disposition dans l'entreprise d'accueil et élus à l'occasion des élections professionnelles de la DUP participent à la réunion des délégués du personnel et siègent au comité d'entreprise de l'entreprise d'accueil. L'employeur aurait pu

simplement, comme le rappelle le tribunal, ne pas faire le choix de la DUP.

**3.** Pour tenter de justifier son refus de convoquer les salariés mis à disposition et membres de la délégation unique du personnel, la société CDS Invest a soulevé deux points.

En premier lieu, elle considère qu'il ne faut pas confondre le principe de l'éligibilité des salariés des entreprises extérieures au sein de la délégation unique du personnel de l'entreprise utilisatrice et la question de la participation desdits salariés aux réunions du comité d'entreprise de l'entreprise utilisatrice.

La non-convocation des salariés mis à disposition auprès de l'entreprise utilisatrice et élus de la DUP aux réunions du comité d'entreprise se justifierait par la combinaison de deux règles légales :

- l'article L.2324-17-1 du Code du travail (règle de la non-éligibilité des salariés mis à disposition au comité d'entreprise de l'entreprise utilisatrice) ;
- et l'article L.2326-3 du Code du travail (règle de la conservation des attributions distinctes des deux institutions représentatives du personnel dans le cadre de la DUP).

En second lieu, le caractère confidentiel des informations transmises aux membres du comité d'entreprise justifierait, soi-disant, la non-convocation des salariés mis à disposition membres de la délégation unique du personnel aux réunions du comité d'entreprise et l'application de la règle énoncée à l'article L.2324-17-1 précité.

**4.** Or, le débat ne se pose absolument pas en ces termes. En effet, la délégation unique du personnel n'est qu'une configuration spécifique de mise en œuvre, par des salariés représentants élus du personnel, des attributions respectives des institutions représentatives du personnel que sont les délégués du personnel et le comité d'entreprise (les DP et le CE). Mais il est de principe que la délégation unique du personnel est composée de délégués du personnel. D'ailleurs, tous les litiges relatifs aux élections de DUP sont tranchés selon les règles applicables aux élections des délégués du personnel.

Il sera aussi rappelé que la délégation unique du personnel, configuration originale de mise en

(1) Cass. Soc. 5 décembre 2012, n°12-13.828, Dr. Ouv. 2013, p.217, obs. C. Lévy ; Cass. Soc. 24 septembre 2013, n°12-29.439.

(2) Extrait de la décision n°2006-545 du 28 décembre 2006 ; pour un historique v. M-L. Morin, L. Pécaut-Rivolier, Y. Struillou, *Le guide des élections professionnelles et des désignations de représentants syndicaux dans l'entreprise*, Dalloz, 2<sup>ème</sup> ed., 2011, § 221.31 s.

(3) G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail*, 30<sup>ème</sup> ed., 2015, Précis Dalloz § 1123 ; M. Cohen, L. Milet, *Le droit des comités d'entreprise et des comités de groupe*, 2015, 11<sup>ème</sup> ed., LGDJ, § 476.

œuvre des attributions des institutions classiques (CE et DP) a été instituée, en 1993, dans le seul but d'alléger les obligations incombant aux employeurs en matière de représentation du personnel, par le biais, notamment, d'une diminution substantielle du nombre de représentants du personnel dans les moyennes entreprises et, subséquemment, d'une réduction de toutes les formalités à effectuer pour le fonctionnement des institutions du personnel. Par conséquent, conformément aux textes légaux susvisés, ce sont bien des délégués du personnel qui se voient reconnaître l'exercice des attributions du comité d'entreprise, de sorte que l'élection des salariés des entreprises extérieures à la DUP implique nécessairement leur participation aux réunions du comité d'entreprise, qui sont organisées à la suite de la réunion des délégués du personnel.

S'agissant du motif de confidentialité, la société CDS Invest a usé là d'un argument purement opportuniste. En effet, de jurisprudence constante, les salariés mis à disposition peuvent être élus par le collège désignatif pour faire partie de la délégation du personnel au CHSCT de l'entreprise utilisatrice. Or, les membres du CHSCT doivent respecter une obligation de discrétion et sont tenus aux secrets de fabrication (4). L'article L.4614-9 du Code du travail dispose en effet que « *Le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail reçoit de l'employeur les informations qui lui sont nécessaires pour l'exercice de ses missions, ainsi que les moyens nécessaires à la préparation et à l'organisation des réunions et aux déplacements imposés par les enquêtes ou inspections. Les membres du comité sont tenus à une obligation de discrétion à l'égard des informations présentant un caractère confidentiel et données comme telles par l'employeur. Ils sont tenus au secret professionnel pour toutes les questions relatives aux procédés de fabrication* ». L'ordonnance de référé du Tribunal de grande instance de Paris du 22 septembre 2015 nous donne entièrement raison.

La société CDS Invest se prévalait également des dispositions de l'article 13 de la loi n° 2015-994 du 17 août 2015, qui prévoit que « *la délégation unique du personnel est composée des représentants du personnel élus dans les conditions prévues à la section 2 du chapitre IV du présent titre* ». Cette disposition, qui est passée inaperçue, a fait très certainement l'objet d'un lobbying du patronat de l'hôtellerie auprès du Gouvernement pour contrer la jurisprudence favorable obtenue dans les deux arrêts

précités de la Cour de cassation. Bien évidemment, le juge a écarté cette nouvelle disposition, car la loi du 17 août 2015 n'est pas rétroactive. Cependant, ces nouvelles dispositions n'ont pas fait l'objet d'un examen de conformité par le Conseil Constitutionnel.

En effet, alors que la possibilité de mise en œuvre de la DUP a été élargie à toutes les entreprises de moins de trois cents salariés par cette même loi, et à celles de plus de 300 salariés par accord majoritaire (5), des centaines de milliers de salariés mis à disposition dans ces entreprises ne pourraient donc plus être élus :

- ni délégués du personnel au sein de l'entreprise utilisatrice, en contradiction avec l'article L.2314-18-1 du Code du travail (« *Pour les salariés mis à disposition qui remplissent les conditions mentionnées au 2° de l'article L.1111-2, la condition de présence dans l'entreprise utilisatrice est de douze mois continus pour être électeur et de vingt-quatre mois continus pour être éligible* ») ;
- ni membres du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, puisque le nouvel article L.2326-1 édicte : « *Dans les entreprises de moins de trois cents salariés, l'employeur peut décider que les délégués du personnel constituent la délégation du personnel au comité d'entreprise et au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail* ».

De fait, seuls les salariés mis à disposition dans les entreprises de 11 à 49 salariés, ou au-delà de 300 salariés s'il n'y a pas d'accord pour créer une DUP, pourraient être élus délégués du personnel et exercer les prérogatives réservées aux membres des CHSCT – ce qui aboutit au résultat strictement inverse à celui voulu par la loi !

Le syndicat CGT-HPE vient de désigner une salariée de la sous-traitance comme déléguée syndicale au sein de la CDS Invest et ne manquera pas de poser une question prioritaire de constitutionnalité pour contester les nouvelles dispositions légales sur ce point contraires au 8<sup>ème</sup> alinéa du Préambule de la Constitution de 1946.

**Annie Vaudoiset**, Avocate au Barreau d'Arras  
**Claude Lévy**, Défenseur syndical CGT-HPE

(4) Sur les différents aspects des secrets dans l'entreprise, on se reportera à la note commune SAF-SM, Dr. Ouv. 2013 p.112.

(5) Sur cette loi, v. C. Nicod « La réforme du dialogue social : une loi en manque d'inspiration », RDT 2015 p.549.